UNITED MALAYAN BANKING BERHAD

lwn

CHEW CHEE SUN

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, KUALA LUMPUR
TUAN ABU SAMAH NORDIN PK
[GUAMAN NO: D1-22-680-87]
5 OKTOBER 1995

PROSEDUR SIVIL: *Penghakiman – Pindaan – Prinsip-prinsip yang membolehkan pindaan dibuat – Samada pindaan memprejudiskan pihak yang lain – Samada boleh dibuat pada bila-bila masa – Plaintif mengikrarkan afidavit menyatakan bahawa penghakiman adalah teratur – Samada plaintif harus dibenarkan untuk meminda – Samada plaintif diestop dari berbuat demikian – Permohonan untuk meminda dibuat 5½ tahun kemudian – Samada kelewatan memudaratkan – Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980 A. 20 k. 11.*

[English *Translation of Catchwords]*

CIVIL PROCEDURE: *Judgment – Amendment – Principles for granting leave to amend – Whether amendment prejudicial to the other party – Whether amendment could be made at any time – Plaintiff affirming an affidavit testifying to propriety of judgment – Whether plaintiff permitted to amend – Whether to be estopped – 5½-year delay to apply – Whether fatal – Rules of High Court 1980 O. 20 r. 11.*

Ini adalah rayuan terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar yang menolak permohonan plaintif untuk meminda suatu penghakiman ingkar kehadiran bertarikh 20 April 1987 yang diperolehinya terhadap defendan. Fakta kes menunjukkan bahawa dalam dua affidavit yang masing-masing dikemukakan dihadapan Penolong Kanan Pendaftar dan Hakim dalam Kamar, iaitu sewaktu menentang permohonan defendan untuk mengenepikan penghakiman ingkar berkenaan, plaintif dengan jelas menyatakan bahawa "the judgment is undoubtedly a regular judgment". Fakta juga menunjukkan bahawa berdasarkan penghakiman ingkar yang sama, yang diperakuinya sebagai "a regular judgment" itu, plaintiff telah mengambil dua tindakan kebankrapan yang berasingan terhadap defendan, masing-masing pada tahun 1990 dan 1992. Berikutnya, satu Perintah Penerimaan dan Perintah Penghukuman telah dibuat terhadap defendan berikut tindakan kebankrapan yang terdahulu itu, tetapi perintah tersebut, bagaimanapun, telah diketepikan oleh YA Dato' Siti Norma atas alasan wujud percanggahan antara kadar faedah yang dicatatkan dalam notis kebankrapan (yang menuntut faedah "at monthly rest") dan kadar faedah yang ditetapkan oleh penghakiman ingkar (yang hanya membenarkan "simple interest"). Rayuan plaintif terhadap keputusan ini telah ditolak oleh Mahkamah Agung, manakala tindakan kebankrapan yang kedua masih lagi menunggu penyelesaian.

Berlatarbelakangkan fakta di atas, plaintif telah memohon kepada Penolong Kanan Pendaftar untuk meminda penghakiman ingkar bertarikh 20 April 1987 bertujuan untuk "melengkapkan maksud perintah penghakiman ingkar" tersebut. Penolong Kanan Pendaftar telah menolak permohonan dan plaintif, dengan itu, merayu.

Tidak dinafikan bahawa permohonan untuk meminda penghakiman ingkar di sini dibuat oleh plaintif lebih 5 tahun dari tarikh ianya dikeluarkan. Namun begitu, dihadapan YA Pesuruhjaya Kehakiman, plaintif berhujah bahawa permohonan untuk meminda patut dibenarkan, oleh kerana, berdasarkan A. 20 k. 11 Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980, dan kes *Henry William Hatton v. Hugh Harris* di mana Mahkamah membenarkan pindaan dibuat kepada penghakiman yang dibuat 49 tahun sebelumnya berdasarkan kaedah "slip rule", pindaan terhadap sesuatu penghakiman boleh dibuat pada bila-bila masa.

Diputuskan:

[1] Pada prinsipnya Mahkamah akan membenarkan pindaan (i) jika ianya adalah bonafide (ii) jika ianya tidak melibatkan prejudis kepada pihak yang lain dan (iii) jika ianya tidak mengakibatkan sesuatu tindakan itu bertukar wajah dari segi ciri dan sifatnya sehingga menjadi satu tindakan yang lain.

[2] Permohonan untuk meminda di sini dibuat lebih kurang 5½ tahun kemudian dan hanya dibuat setelah defendan membuat permohonan untuk mengenepikan notis kebankrapan kali kedua. Dalam halkeadaan ini, jika dibenarkan, ianya boleh menimbulkan prejudis dan ketidakadilan kepada defendan. Prejudis ini tidak boleh dipampas dengan kos.

[3] Adalah tidak suaimunafaat dan tak saksama jika plaintif dibenarkan meminda penghakiman ingkar tersebut memandangkan plaintif telah menyatakan bahawa penghakiman ingkar berkenaan adalah teratur dan telah menggunakannya sebanyak dua kali untuk menjadikan defendan seorang muflis.

[4] Hujah plaintif bahawa pindaan ini tidak memprejudiskan defendan tidak dapat diterima. Pokoknya, jika ia tidak memprejudiskan defendan, untuk apa plaintif merasakan perlu membuat permohonan untuk meminda penghakiman ingkar tersebut setelah memfailkan notis kebankrapan kali kedua terhadap defendan. Juga, untuk apa plaintif menunggu sehingga defendan memfailkan notis usul untuk mengenepikan notis kebankrapan sebelum membuat permohonan untuk meminda penghakiman ingkar tersebut.

[5] Adalah jelas bahawa isu mengenai faedah yang berlebihan telah dibangkitkan oleh defendan dan plaintif telah berhujah dihadapan Hakim Mahkamah Tinggi bahawa penghakiman ingkar tersebut adalah teratur. Plaintif tidak boleh menimbulkan semula isu ini dan menyatakan bahawa penghakiman ingkar itu tidak lengkap dan tidak mencerminkan perintah

Mahkamah. Plaintif juga berpeluang untuk meminda penghakiman ingkar tersebut di hadapan Penolong Kanan pendaftar tetapi tidak berbuat demikian. Kelakuan seperti ini adalah berupa estoppel.

[Rayuan ditolak]

Kes-kes yang dirujuk:

Yamaha Motors Co. Ltd. v. Yamaha Malaysia Sdn. Bhd. & Ors. [1983] 1 MLJ 213 ***(diikuti)***

MBSB v. Lesco Dev. Cpn. Sdn. Bhd. & Ors. [1988] 2 MLJ 273 ***(diikuti)***

Hock Hua Bank Bhd. v. Sahari bin Murad [1981] 1 MLJ 143 ***(dirujuk)***

Sintech (M) Sdn. Bhd. v. Yeoh Cheng Liam Construction Sdn. Bhd. [1992] 1 CLJ 509 ***(dirujuk)***

Henry William Hatton v. Hugh Harris [1892] AC 547 ***(dirujuk)***

Public Bank v. Hara Industries Sdn. Bhd. [1988] 2 MLJ 618 ***(dirujuk)***

Yat Tung Investment Co. Ltd v. Dao Heng Bank Ltd & Anor. [1975] AC 581 ***(dirujuk)***

Mensa Mercantile (Far East) Pte Ltd v. Eikobina (M) Sdn. Bhd. & Ors. [1991] 2 MLJ 258 ***(dirujuk)***

Malayan United Finance Bhd v. Noormurni Sdn. Bhd. & Anor. [1988] 1 MLJ 395 ***(dirujuk)***

Bank Utama (M) Bhd. v. Sistem Bis Komputer Sdn. Bhd. & Ors. [1994] 3 MLJ 452

Perundangan yang dirujuk:

Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980, A. 20 k. 11

Sumber lain yang dirujuk:

The Supreme Court Pratice [1993], Vol. 1, m.s. 384

Halsbury's Laws of England, 4th Edn., Vol. 61, m.s. 998

Halsbury's Laws of England, 4th Edn., Vol. 16, m.s. 1012

Bagi pihak perayu - Appukuttan; T/n. Wang Kuo Shing & Co.

Bagi pihak responden - Siva; T/n. Cheah Teh & Su

PENGHAKIMAN

Abu Samah Nordin PK:

Ini adalah rayuan plaintif terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar yang menolak permohonan plaintif untuk meminda penghakiman ingkar kehadiran bertarikh 20 April 1987 yang diperolehi oleh plaintif terhadap defendan.

Penghakiman ingkar tersebut termasuk pindaan yang dicadangkan (seperti digariskan) setakat yang berkenaan adalah seperti berikut:

Amended Judgment In Default Of Appearance

No appearance having been entered by the abovenamed defendant, it is this day adjudged that the abovenamed Defendant do pay to the plaintiffs the sum of $562,285.02 **and interest** at the rate of 13% per annum on the sum of $394.408 from the 1st day of December 1986 until payment and costs of $225.

Dated this 20th day of April 1987.

Amended this day of 1992.

Latarbelakang kes

Pada 2 March 1990 defendan telah membuat permohonan kepada Penolong Kanan Pendaftar untuk mengenepikan penghakiman ingkar bertarikh 20 April 1987. Permohonan ini ditentang oleh plaintif. Afidavit plaintif, yang diikrarkan oleh Peguam beliau, iaitu Usharani Balasingam, bagi menentang permohonan defendan, antara lain menyebut:

The judgment is undoubtedly a regular judgment.

Permohonan defendan telah ditolak oleh Penolong Kanan Pendaftar. Defendan merayu kepada Hakim dalam Kamar. Di peringkat rayuan plaintif sekali lagi memfailkan afidavit untuk menentang rayaun ini. Afidavit tersebut diikrarkan oleh Azizah bin Adam, iaitu pengurus plaintif dan antara lain, beliau menegaskan bahawa:

The judgment is undoubtedly a regular judgment.

Rayuan defendan telah ditolak oleh YA Hakim Dato' Dr. Zakaria bin Mohamed Yatim. Dengan berasaskan kepada penghakiman ingkar tersebut plaintif telah mengambil tindakan kebankrapan terhadap defendan. Pada 16 Julai 1990 satu perintah penerimaan dan perintah penghukuman telah dibuat terhadap defendan. Bagaimanapun perintah penerimaan dan perintah penghukuman ini telah diketepikan oleh YA Hakim Dato' Siti Norma pada 10 December 1990 atas alasan berikut:

> Mengikut s. 3(1) (i) Akta berkenaan (Kebankrapan), notis kebankrapan yang menghendaki seorang penghutang menjelaskan hutang penghakiman, hendaklah menentukan jumlah wang yang hendak dibayar menurut penghakiman atau perintah yang diberi. Dalam perkara ini notis kebankrapan berdasar kepada satu penghakiman ingkar yang telah diperolehi oleh pemiutang penghakiman terhadap penghutang pada 20 April 1987 dalam kes Guaman Sibil 23-680-87. Penghakiman berkenaan telah memerintahkan bahawa kadar faedah yang mesti dibayar adalah 13% setahun atas jumlah wang RM394,408 mulai daripada 1 Disember 1986 sehingga ianya dijelaskan. Ini bermakna bahawa kadar faedah adalah "simple interest". Walaubagaimanapun, apabila menuntut faedah berkenaan dalam notis kebankrapannya, pemiutang penghakiman telah mengira kadar faedah sebanyak 13% setahun "at monthly rests" iaitu faedah yang berganda. Ini jelas menunjukkan bahawa notis kebankrapan telah menuntut faedah yang berlebihan dan ini adalah bertentang dengan syarat-syarat penghakiman atau perintah sebagaimana diperuntukkan oleh s. 3(1)(i) Akta berkenaan dan oleh yang demikian, notis tersebut adalah tidak sah di sisi undang-undang.

Plaintif merayu kepada Mahkamah Agong tetapi rayuan ini telah ditolak oleh Mahkamah Agung pada 20 Mei 1992.

Pada 30 Jun 1992 plaintif sekali lagi telah memfailkan Notis Kebankrapan terhadap defendant berdasarkan kepada penghakiman ingkar yang sama. (Lihat kes Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur No. D2-4347-92). Defendan telah memfailkan notis usul untuk mengenepikan Notis Kebankrapan tersebut. Prosiding kebankrapan ini masih lagi belum selesai. Sementara itu plaintif memfailkan permohonan kepada Penolong Kanan Pendaftar untuk meminda penghakiman penghakiman ingkar tersebut.

Rayuan di hadapan saya ialah terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar yang menolak permohonan plaintif.

Hujah plaintif

Peguam plaintif berhujah bahawa tujuan pindaan ini adalah untuk melengkapkan maksud perintah penghakiman ingkar tersebut yang memberikan hak kepada plaintif untuk menuntut faedah atas kadar 13% setahun atas amoun penghakiman sebanyak RM394,408. Faedah ini ada dituntut di dalam penyata tuntutan plaintif tetapi perkataan "and interests", secara tidak sengaja, tidak dimasukkan di dalam perintah penghakiman ingkar tersebut. Mengikut A. 20 k. 11 kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi pindaan boleh dibuat pada mana-mana peringkat. Beliau merujuk kepada kes *Yamaha Motors Co. Ltd. v. Yamaha Malaysia Sdn. Bhd. & Ors.* [1983] 1 MLJ 213 di mana Mahkamah Persekutuan menerangkan prinsip mengenai pindaan seperti berikut:

> The general principle is that the Court will allow such amendments as will cause no injustice to the other parties. There basic questions should be considered whether injustice would or would not result, (1) whether the application is *bona fide*, (2) whether the prejudice caused to the other side can be compensated by costs and (3) whether the amendments would not in effect turn the suit from one character into a suit of another and inconsistent character. If the answers are in the affirmative, an application for amendment should be allowed at any stage of the proceedings particularly before trial ...

Plaintif juga merujuk kepada kes *MBSB v. Lesco Dev. Cpn. Sdn. Bhd. & Ors.* [1988] 2 MLJ 273 di mana Mahkamah Tinggi memutuskan bahawa:

> The Court is empowered to cure a judgment provided that the first defendant will not be in any way prejudiced by such an amendment.

Plaintif berhujah bahawa defendan tidak diprejudiskan dengan pindaan tersebut. Rujukan juga dibuat kepada kes *Hock Hua Bank Bhd. v. Sahari bin Murad* [1981] 1 MLJ 143, *Sintech (M) Sdn. Bhd. v. Yeoh Cheng Liam Construction Sdn. Bhd.* [1992] 1 CLJ 509, *Henry William Hatton v. Hugh Harris* [1892] AC 547 dan *Halsbury's Laws of England* (4th Edn.) Vol. 16 m.s. 1012.

Hujah defendan

Defendan menentang permohonan plaintif untuk meminda penghakiman ingkar atas tiga alasan: (i) kelewatan & lache: *Halsbury's Laws of England* (4th Edn.) Vol. 61, m.s. 998, *Public Bank v. Hara Industries Sdn. Bhd.* [1988] 2 MLJ 618; (ii) *res judicata*/estoppel: *Yat Tung Investment Co. Ltd. v. Dao Heng Bank Ltd. & Anor.* [1975] AC 581, *Mercantile (Far East) Pte Ltd. v. Eikobina (M) Sdn. Bhd. & Ors.* [1991] 2 MLJ 258, *Malayan United Finance Bhd. v. Noormurni Sdn. Bhd. & Anor.* [1988] 1 MLJ 395; dan (iii) pindaan ini jika dibenarkan akan menafikan defendan bagi membuat pembelaan menasabah dalam prosiding kebankrapan: *Bank Utama (M) Bhd. v. Sistem Bis Komputer Sdn. Bhd. & Ors.* [1994] 3 MLJ 452. Ia akan menimbulkan prejudis kepada defendan.

Keputusan

Berdasarkan kepada fakta-fakta di atas saya berpendapat permohonan plaintif untuk meminda penghakiman ingkar, lebih kurang 5 1/2 tahun kemudian dan setelah defendan membuat permohonan untuk mengenepikan Notis Kebankrapan kali kedua, jika dibenarkan, boleh menimbulkan prejudis dan ketidakadilan kepada defendan. Prejudis ini tidak boleh dipampas dengan kos: *Yamaha Motors Co. Ltd v. Yamaha Malaysia Sdn. Bhd. & Ors., MBSB v. Lesco Dev. Cpn. Sdn. Bhd., Ismail b. Ibrahim & Ors.*

Di dalam kes *Ismail bin Ibrahim & Ors.*, Mahkamah Tinggi semasa menolak permohonan plaintif untuk meminda writ, menyatakan:

> There has been considerable delay on the part of the plaintiffs to make this application. The amendments should be allowed however late the proposed amendment is, if it can be made without prejudice to the opposite party.

Peguam plaintif merujuk kepada kes *Henry William Hatton v. Hugh Harris*. di mana Mahkamah membenarkan penghakiman yang dibuat lebih kurang 49 tahun dahulu dipinda di bawah kaedah khilaf ("slip rule"), bagi menyokong hujjah beliau bahawa pindaan di bawah A. 20 k. 11 kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi, boleh dibuat pada bila-bila masa. Beliau bagaimanapun tidak merujuk kepada Mahkamah di mana Lord Watson, dalam kes itu ada menyebut,

> When an error of that kind has been committed, it is always within the competency of the Court, if nothing has intervened which would render it inexpedient or inequitable to do so, to correct the record in order to bring it into harmony with the order which the Judge obviously meant to pronounce.

The Supreme Court Pratice [1993] Vol. 1, m.s. 384 menyebut,

> The jurisdiction of the Court to correct its judgment under this rule necessarily involves the jurisdiction to exercise its discretion not to do so, not only in cases where the rights of third parties have intervened, but also in cases where it would be inexpedient or inequitable to do so (*Moore v. Buchanan* [1967] WLR 1341; [1967] 3 AER 27.3. CA.

Halsbury's Laws of England, Vol. 16, Edn. 4, perenggan 1476 menyebut: *a*

> A plaintiff in equity is bound to prosecute his claim without undue delay .... A Court of equity refuses its aid to stale demands, where the plaintiff has slept upon his right and acquiesced for a great length of time. He is then said to be barred by his laches.

b

Pada pendapat saya adalah tak suaimanfaat dan tak saksama (inexpedient and inequitable) jika plaintif dibenarkan meminda penghakiman ingkar tersebut memandangkan plaintif telah menyatakan bahawa penghakiman ingkar itu adalah teratur dan telah menggunakannya sebanyak (2) kali untuk menjadikan defendant seorang muflis. Saya tidak bersetuju dengan hujah plaintif bahawa pindaan ini tidak memprejudiskan defendan. Jika ia tidak memprejudiskan defendan kenapa plaintif merasakan perlu membuat permohonan untuk meminda penghakiman ingkar setelah memfailkan Notis Kebankrapan kali kedua terhadap defendan? Kenapa plaintif menunggu defendan memfailkan Notis Usul untuk mengenepikan Notis Kebankrapan sebelum membuat permohonan untuk meminda penghakiman ingkar? *c* *d*

Mengenai isu estoppel, saya bersetuju dengan hujah defendan bahawa berdasarkan kepada fakta-fakta dalam kes ini, kelakuan plaintif berupa (amounts to) estoppel. Plaintif bukan sahaja menentang permohonan defendan untuk mengenepikan penghakiman ingkar, tetapi telah menggunakan penghakiman ingkar tersebut sebanyak dua kali untuk menjadikan defendan seorang muflis. *e*

Di dalam kes *Malayan United Finance Bhd. v. Noormurni Sdn. Bhd. & Anor*. Mahkamah Agong telah merujuk kepada *Halsbury's Laws of England,* Edn. 4, Jilid 16 perenggan 1530 yang menjelaskan isu estoppel seperti berikut: *f*

> A party is precluded from contending the contrary of any precise point which, having once been distinctly put in issue, has been solemnly and with certainty determined against him. Even if the objects of first and second actions are different, the finding on a matter which came directly (not collaterally or incidentally) in issue in the first action, provided it is embodied in a judicial decision that is final, is conclusive in a second action between the same parties and their privies. This principle applies whether the point involved in the earlier decision, and as to which the parties are estopped, is one of fact or one of law, or one of mixed fact and law. The conditions for the application of the doctrine have been stated as being that (1) the same question was decided in both proceedings; (2) the judicial decision said to create the estoppel was final; and (3) the parties to the judicial decision or their privies were the same persons as the parties to the proceedings in which the estoppel is raised or their privies. Where one party has raised an issue which his opponent alleges is barred by issue estoppel the opponent can either plead the estoppel and leave the matter to be dealt with at the trial, or he can attempt to have the offending plea struck out. *g* *h* *i*

(Lihat juga *Yat Tung Investment Co. Ltd. v. Dao Heng Bank Ltd.* dan *Mensa Mercantile (Far East) Pte Ltd. v. Eikobina (M) Sdn. Bhd. & Ors.*).

Saya telah membaca afidavit defendan bertarikh 2 Mac 1990 (K.5) yang difailkan di Mahkamah bagi menyokong permohonan beliau untuk mengenepikan penghakiman ingkar. Perenggan 14 afidavit tersebut berbunyi:

> I also say that judgment entered against me is excessive. Judgment entered is for a sum of RM562,285.02 with interest thereon at the rate of 13% per annum on RM394.408 from 1.12.1986.

Adalah jelas bahawa isu mengenai faedah ini telah dibangkitkan oleh defendan dan plaintif telah berhujah di hadapan Penolong Kanan Pendaftar dan di hadapan Hakim Mahkamah Tinggi bahawa penghakiman ingkar tersebut adalah teratur. Saya berpendapat plaintif tidak boleh menimbulkan semula isu ini dan menyatakan bahawa penghakiman ingkar itu tidak lengkap dan tidak mencerminkan perintah Mahkamah. Mengenai faedah tersebut, YA Hakim Dato' Siti Norma telah menerangkan seperti berikut,

> Penghakiman berkenaan telah memerintahkan bahawa kadar faedah yang mesti dibayar adalah 13% setahun atas jumlah wang RM394.408 mulai daripada 1hb Disember 1986 sehingga dijelaskan.

Tindakan plaintif untuk meminda penghakiman ingkar tersebut adalah tidak konsisten dan bertentangan dengan pendiriannya sebelum ini. Ia juga mempunyai peluang untuk meminda penghakiman ingkar tersebut di hadapan Penolong Kanan Pendaftar tetapi tidak berbuat demikian. Kelakuan seperti ini, adalah berupa 'estoppel' dan dijelaskan di dalam *Halsbury's Law of England*, Vol. 16, 4th Edn. perenggan 1507 seperti berikut:

> On the principle that a person may not approbate and reprobate, a species of estoppel has arisen which seems to be intermediate between estoppel by record and estoppel in *pais*. The principle that a person may not approbate and reprobate expresses two propositions, (1) that the person in question, having a choise between two courses of conduct, is to be treated as having made an election from which he cannot resile, and (2) that he will not be regarded, in general at any rate, as having so elected unless he has taken a benefit under or arising out of the course of conduct which he has first pursued and with which his subsequent conduct is inconsistent.

Atas alasan tersebut, rayuan plaintif terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar adalah ditolak dengan kos.

Dilaporkan oleh W.A. Sharif